Die

Unterhaltspflicht der Eltern

gegen ihre ehelichen Kinder

nach gemeinem Recht und dem Bürgerlichen Gesetzbuch
für das Deutsche Reich.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der hohen juristischen Fakultät

der

Königlich Bayerischen Friedrich-Alexander-Universität

zu Erlangen

vorgelegt von

C. M. RUBENSOHN J. U. Dr.,
Referendar aus Hamburg.

HAMBURG 1896.
Druck der Verlagsanstalt und Druckerei A.-G.
(vorm. J. F. Richter).

Seinem lieben Vater

in dankbarer Verehrung

gewidmet

vom

Verfasser.

Disposition.

Die Unterhaltspflicht der Eltern gegen ihre ehelichen Kinder.

I. Allgemeiner Teil.

§ 1. Begriffsbestimmung 7
§ 2. Rechtsphilosophische Grundlage der Alimentationspflicht 8
§ 3. Beginn und Ende 11
§ 4. Fortsetzung: Besondere Endigungsgründe:
a) Vergleich 18
b) Verzicht 19
c) Unwürdiges Benehmen der Kinder 20
§ 5. Mafs der Unterhaltsverbindlichkeit 27
§ 6. Erfüllung 31
§ 7. Fortsetzung: Besonderheiten der Erfüllung:
a) Erfüllungspflicht bei vorzeitigem Wiedereintritt des Bedürfnisses 34
b) Rückforderungsrecht der Eltern des zwecks Alimentirung Geleisteten 36
c) Formale Privilegierung des zwecks Erfüllung Geleisteten und noch zu Leistenden durch die C.-P.-O. 39
§ 8. Fortsetzung: Stellvertretung bei der Erfüllung 41
§ 9. Ergebnis der allgemeinen Lehren 43

II. Spezieller Teil.

§ 10. Bedeutung des Wortes „Alimenta“. 44
§ 11. Die Unterhaltsleistungen:
a) Speise und Trank..... 46
b) Kleidung 46
c) Obdach 47
d) Feuerung und Licht 47
e) Bedienung und Arzneimittel 48
f) Begräbniskosten 49
g) Kosten der Rechtsstreitigkeiten..... 50
§ 12. Fortsetzung:
h) Erziehungskosten..... 51
i) Studienkosten 52
k) Kosten des einjährig-freiwilligen Militärdienstes . 60

I. Allgemeiner Teil.

§ 1.

Begriffsbestimmung.

Unterhaltspflicht der Eltern gegen ihre ehelichen Kinder ist die Verbindlichkeit zur Gewährung des Unterhaltes des oder der Berechtigten von Seiten des beziehungsweise der dazu Verpflichteten.

Durch diese Eingangsworte meiner Abhandlung wird gleich offenbar, dafs hier nicht von einer das ganze grofse Gebiet der Alimentenlehre umfassenden Erörterung die Rede sein kann, sondern nur von der Behandlung der Frage: „Was umfafst, beziehungsweise kann der Begriff Alimentationspflicht der Eltern gegen ihre eheliche Descendenz umfassen"?

Um zunächt den Begriff der ehelichen Descendenz hier kurz festzustellen, so sind in erster Linie natürlich als eheliche Kinder diejenigen zu erachten, die während einer rechtsgiltig geschlossenen Ehe geboren werden,[1]) gleichgiltig, ob die Frau das Kind vor oder während der Ehe empfangen hat, sofern nur der Mann innerhalb der Konzeptionszeit der Frau beigewohnt hatte.

[1]) B. G.-B. § 1591.

Dafs dies der Fall ist, wird rechtlich präsumiert, nur mufs der Ehemann verstorben sein, ohne die Ehelichkeit eines solchen vor Eingehung der Ehe empfangenen, also bald nachher geborenen Kindes angefochten zu haben. Diesen ipso iure ehelichen Descenten stehen in Bezug auf Unterhaltsansprüche ebenso wie auf andere Rechtsverhältnisse diejenigen Kinder gleich, welche aus einer Putativehe stammen und ferner die,[1]) welche zwar aufserehelich geboren, aber durch spätere Verheiratung der Eltern legitimiert sind,[2]) oder auf Antrag ihres Vaters, selbst ohne Eintritt einer Verehelichung mit der Mutter, von dem Bundesstaate, dem der Vater angehört, resp. von dem Reichskanzler für ehelich erklärt sind.

Dafs Adoptivkinder gleichfalls hierher gehören, ist bei dem Wesen der Adoption, quae naturam imitatur, eine selbstverständliche Konsequenz dieses Institutes.

§ 2.

Rechtsphilosophische Grundlage der Alimentationspflicht.

Als erste Frage mufs bei Behandlung dieser speziellen Lehre von der Unterhaltspflicht die hervortreten, worauf überhaupt diese Verbindlichkeit der Eltern gegen ihre Kinder beruht, aus welchen Gesichtspunkten sie herzuleiten ist.

Alimentationspflicht ist eine durch die Rechtsord-

---

[1]) B. G.-B. § 1719.
[2]) B. G.-B. § 1723.

nung festgelegte und bestimmte Pietätspflicht. [1])„Auf der durch Zeugung oder auf andere Weise hervorgebrachten Verwandtschaft, auf den Banden des Blutes, auf dem nahen engen Verhältnis, in welchem Ascendenten zu den Descendenten stehen, beruht die Alimentationspflicht, und erklärt sich auch daraus die Gegenseitigkeit derselben.“ Dies will auch die Entscheidung Justinians l. 8 § 4 d C. de bonis, quae lib. in pot. const. VI, 61 besagen: Ipsum autem filium vel filios vel filias et deinceps alere patri necesse est non propter hereditates, sed propter ipsam naturam et leges [leges also erst an zweiter Stelle], quae et parentibus alendos esse liberos imperaverunt et ipsis liberis parentes, si inopia ex utraque parte vertitur.

Dafs aber nicht die Zeugung als solche das grundlegende Motiv dieser Verpflichtung sein kann, geht schon daraus hervor, dafs, wie dies auch Buengner dagegen ins Feld führt,[2]) „dann ja keinerlei Verpflichtung für die Descendenten bestehen könne, nötigenfalls ihre Ascendenten zu alimentieren, sondern diese Verpflichtung sei, wie bereits eingangs gesagt, eine von der Natur auferlegte und dann durch die Rechtsordnung bestätigte.“

Die Quellen sprechen sich über den Grund zu dieser Pflicht noch folgendermafsen aus:

[3])„Ex aequitate haec res descendit caritateque sanguinis“ und ferner

---

[1]) Buengner: Zur Theorie und Praxis der Alimentationspflicht 1876, S. 32.

[2]) Buengner: cit. S. 32.

[3]) l. 5 § 2 D. de agnosc. et alend. lib. XXV, 3.

[1])„exhibendos parentes esse pietatis exigit ratio.“

Hierdurch erkennen doch die Quellen an, dafs diese Verpflichtung in erster Linie eine ethische sei, und dies wird auch dadurch bestätigt, dafs Völker, die noch völlig ohne eine Spur von einer Rechtsordnung leben, doch eine derartige Pflicht kennen, wenn natürlich auch nicht in dem Umfange wie die zivilisierten Völker.

Wie wenig rechtliche Gesichtspunkte in diese Pflicht zunächst hineinspielen, das zeigt uns die Entscheidung Ulpians:

[2]) „Sed utrum eos tantum liberos, qui sunt in potestate, cogatur quis exhibere, an vero etiam emancipatos vel ex alia causa sui iuris constitutos videndum est. Et magis puto, etiamsi non sunt liberi in potestate, alendos a parentibus et vice mutua alere parentes debere.“

Wenn also Ulpian das Verbleiben in der patria potestas als ganz irrelevant für diese Verpflichtung der Eltern und Kinder gegeneinander hinstellt, so ergibt sich daraus wohl von selbst, dafs die caritas sanguinis als erste Grundlage dieser Unterhaltspflicht proklamiert wird, und dafs dieselbe weder abhängig sei, noch gestört werden könne von einem in der Rechtsordnung enthaltenem Akt, der nicht in unmittelbarer Beziehung zu ihr steht.

Auch die Wahl des Wortes „debere“ kennzeichnet so recht die zarte Auffassung Ulpians, da „debere“ eigentlich kein rechtliches Müssen, wie z. B. „oportere“ oder „necesse esse“ bezeichnet, sondern ein durch

---

[1]) l. 5 § 15 D. h. t. XXV, 3.
[2]) l. 5 § 1 D. h. t. XXV, 3.

die Pietas vorgeschriebenes Sollen oder Verpflichtetsein.

Erst in dem Momente, wo das Nebeneinanderleben der Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft in einem Staate einer Regelung und Garantie durch eine Rechtsordnung bedarf, vermag diese Verpflichtung auch zu einer rechtlichen zu werden, so daſs eventuell diese Caritas sanguinis durch die starke Hand der Rechtsordnung zu einer Rechtspflicht erhoben und als solche auch erzwungen werden kann.

§ 3.

Beginn und Ende.

Legt man nun so der Alimentationspflicht in erster Linie ein ethisches und erst in zweiter Linie ein rechtliches Gebot zu Grunde, so kommt man bei der Frage nach dem Beginne und Ende dieser Pflicht zu folgendem Ergebnis.

Die Pflicht der Eltern zur Alimentierung ihrer Kinder beginnt gleich mit der Geburt des Kindes und trifft prinzipiell in erster Linie den Vater[1]) infolge seiner prävalierenden Stellung als Haupt und Vertreter seiner Familie, während man früher die l. 9. C. de patria potestate VIII, 46 irrtümlicherweise dahin verstanden hatte, daſs:

„Mater alit puerum trimum trimoque minorem,
Majorem vero pascere patris erit."

Daſs der Vater sogleich die Unterhaltsgewährung auf sich nehmen muſs, geht ja schon daraus hervor,

[1]) Buengner: cit. S. 34.

dafs er als Ehegatte gemeinrechtlich die Nutznieſsung an der Dos der Ehefrau hat. Dies ist aber nur deshalb der Fall, [1]„cum ipse onera matrimonii subeat, aequum est eum etiam fructus percipere“, aber auch nur dann,[2] „sonst wäre es keine aequitas, sondern das strikte Gegenteil derselben, wenn der Mann die Vorteile dieses ihm von der Frau zugebrachten Vermögens allein genieſsen dürfte, gleichwohl aber zur Alimentation der Kinder beide Eltern nebeneinander verpflichtet wären.“ [3] Auch das B. G.-B. statuiert die Haftung des Vaters für die Gewährung des Unterhalts noch vor der der Mutter, jedoch den Fall ausgenommen, dafs die Mutter vor dem Vater haftbar sein soll, wenn ihr allein die Nutznieſsung bei einem etwa vorhandenen Vermögen des Kindes zusteht.

Die Verbindlichkeit der Eltern endet erst dann, abgesehen zunächst von dem Falle des Todes des Berechtigten, wenn das Kind in der Lage ist, sich selbst unterhalten zu können. Denn der Zweck dieses Institutes soll nur sein, [4] dafs die Berechtigung auf Gewährung des Unterhalts auch wirklich der ausschlieſslich haben soll, welcher aufser stande ist, sich selbst unterhalten zu können, nicht aber die Trägheit zu befördern.

Wann nun ein Kind in der Lage ist, sich seinen Unterhalt selbst verschaffen zu können, ist bei der Verschiedenheit der menschlichen Individualität nach

---

[1] l. 7 pr. D. de iure dotium XXIII, 3.
[2] Buengner: cit. S. 34.
[3] B. G.-B. § 1606.
[4] B. G.-B. § 1602.

der positiven Seite hin, so z. B. Erreichung der Grofsjährigkeit, schwer oder gar nicht zu bestimmen, da die Fähigkeiten des Einzelnen sich bald früher, bald später entwickeln, dagegen kann man nach der negativen Seite hin mit Unterholzner folgendes Kriterium der noch vorhandenen Erwerbsunfähigkeit eines Unterhaltsberechtigten feststellen:[1]) „Als erwerbsunfähig sind Descendenten schon dann anzusehen, wenn sie sich ihren Lebensunterhalt nur durch eine für ihren Stand durchaus unpassende Beschäftigung zu verdienen vermögen. Ob aber eine solche relative Erwerbsunfähigkeit im einzelnen Falle anzunehmen ist oder nicht, darüber wird das freie Ermessen des Richters zu entscheiden haben, feste Regeln lassen sich hierüber nicht aufstellen," ein Grundsatz, der in den Pandekten schon folgendermafsen ausgesprochen ist:[2]) „Sed si filius possit se exhibere, aestimare iudices debent . . . ." Das Bürgerliche Gesetzbuch scheidet nach der positiven Seite hin noch die minderjährigen, unverheirateten Kinder von den übrigen durch die Bestimmung, dafs [3]) man dasjenige minderjährige, unverheiratete Kind, bei dem der Ertrag seiner Arbeit zum Zwecke des Erwerbes für seinen Unterhalt nicht ausreicht, in dem Sinne für alimentationsberechtigt betrachten mufs, als demselben von seiten der Eltern ein Zuschufs bis zu der Höhe zu leisten ist, dafs es in der That auch einen Unterhalt hat.

---

[1]) Unterholzner: Quellenmäfsige Zusammenstellung der Lehre des römischen Rechtes von den Schuldverhältnissen. Band II. S. 575.

[2]) l. 5 § 7 D. h. t. XXV, 3.

[3]) B. G.-B. § 1602.

Diese Neuerung ist meines Erachtens insofern nicht gerechtfertigt, als man den Grund nicht ersehen kann, weshalb dies bei einem grofsjährigen oder verheirateten Kinde nicht der Fall sein soll, da gerade im Falle des Verheiratetseins ein eventuelles Bedürfnis sich in ganz hervorragendem Mafse geltend machen wird, zumal auch diese Bestimmung in direktem Gegensatze zu dem auf Seite 12 dieser Abhandlung angezogenen Eingangsgrundsatze dieses Paragraphen steht.

Dafs eine solche Verpflichtung gar nicht eintritt, wenn das Kind hinreichendes Vermögen zu seiner Alimentation besitzt, ist selbstverständlich, da dann weder die aequitas, noch die aus der caritas sanguinis hergeleitete rechtliche Verpflichtung ein Gewähren von Unterhalt verlangen, wenn aus des betreffenden Kindes eigenen Mitteln für dasselbe genügend gesorgt werden kann. Freilich ist der Begriff eigenes Vermögen ein sehr relativer, und berühren die Quellen diese Frage aufser in der bereits zitierten l. 5 § 7 D. h. t. XXV, 3 noch ferner in der ebenfalls angezogenen l. 8 § 4 d. C. . . . . VI, 61 mit den Worten „si inopia ex utraque parte vertitur".

Auch in der juristischen Wissenschaft sind die Ansichten sehr verschieden und lassen sich im wesentlichen unter folgende Gesichtspunkte gruppieren: Die strengste Anforderung stellen diejenigen, welche einen Anspruch der Descendenten erst dann für berechtigt ansehen, wenn von dem früher vorhandenen Vermögen nichts mehr vorhanden ist. Etwas gemildert, wenn auch im praktischen Resultat sich nicht viel von der ersteren unterscheidend, ist die Lehre, welche den Descendenten

nie einen Anspruch zuerkennt, wenn die Einkünfte ihres Vermögens zu ihrer Unterhaltung ausreichen und sie selbst Verwaltung und Nutznieſsung ausschlieſslich haben, dagegen wohl, wenn das Bezugsrecht der Einkünfte den Eltern zusteht.

Gegen diese Ausführung wendet Buengner meines Erachtens sehr richtig ein[1]), „daſs man zwar an und für sich einem Kinde, welches eigenes Vermögen besitze, von den Einkünften desselben jedoch seinen Unterhalt nicht zu bestreiten vermöge, mit dem Einwande begegnen könne, es solle zuerst sein Kapital aufzehren, da es sich bis dahin nicht im Zustande der Dürftigkeit befinde, aber gleich der Erwerbsunfähigkeit brauche die Vermögenslosigkeit keine absolute zu sein.“ Nach Buengner läſst sich vielmehr von einer inopia in gewissem Sinne schon dann sprechen, „wenn man, weil die Zinsen zur Alimentation nicht ausreichen, das Kapital selbst anzugreifen genötigt ist, was über kurz oder lang zur vollständigen Aufzehrung desselben führen muſs“. Damit wäre aber auch zugleich für die unterhaltspflichtigen Eltern der Nachteil entstanden, daſs sie zur Unterhaltsgewährung ihres nunmehr völlig mittellosen Kindes in erheblich verstärktem Maſse herangezogen werden müſsten.

Brinz macht bei Behandlung dieser Frage einen Unterschied zwischen solchen Descendenten, die sich noch in der patria potestas befinden, und den sui iuris gewordenen, eine Lehre, der sich in analoger Weise das B. G.-B. anschlieſst.

---

[1]) Buengner: cit. S. 45.

[1]) Seiner Ansicht nach fällt das Erfordernis einer inopia ganz weg, wenn sich die Descendenten in der patria potestas des Ascendenten befinden. Demgemäfs unterscheidet er rücksichtlich der Bedürftigkeit zwei Klassen der Alimentationspflicht, erstens eine, welche auf Verwandtschaft überhaupt beruht nur subsidiär ist und darum Armut und Erwerbsunfähigkeit voraussetzt — und ferner zweitens eine andere, welche in der rechtmäfsigen Vaterschaft und väterlichen Gewalt insonderheit ihren Grund hat, nicht blofs zwischen Erzeuger und Erzeugtem, sondern gegenüber dem um der Familie willen gezeugten Kinde als einem Wesen besteht, das nicht blofs um seiner selbst erhalten werden mufs, mithin auch jene Pflicht der primären Selbsterhaltung insolange nicht hat, bis es nicht von oder aus der Familie hierzu erzogen oder von der Familie ausgeschieden ist. Hiergegen macht Buengner mit Recht folgendes geltend: „Da der in väterlicher Gewalt befindliche Descendent die Pflicht primärer Selbsterhaltung nicht haben soll, so könnte er selbst bei vollauf ausreichenden und ihm zufallenden Zinsen seines Vermögens die Alimente vom Vater beanspruchen, wenngleich dieser seinen letzten Heller dazu hergeben müfste. Sollte das nicht der aequitas und naturalis ratio, welche der Unterhaltungspflicht zu Grunde liegen, strikt ins Gesicht schlagen?“

Das B. G.-B. konstruiert zwar keine primäre und subsidiäre Pflicht, wohl aber eine verschiedenartige Be-

---

[1]) Brinz: Lehrbuch der Pandekten II S. 1296—1298. Buengner: cit. S. 45.

handlung der Kinder, wieder, wie bereits in betreff der Erwerbsunfähigkeit, unter einer ungerechten, zu starken Bevorzugung der minderjährigen und unverheiraten Kinder,[1]) da nur bei diesen insoweit ebenfalls ein Anspruch auf Zuschufsgewährung rechtlich anerkannt ist, als die Einkünfte aus ihrem eigenen Vermögen zur Bestreitung ihres Lebensunterhaltes nicht ausreichen.

Aus der vorwiegend ethischen Natur dieser Unterhaltspflicht ergiebt sich ganz konsequenterweise, dafs sie mit dem Tode des Berechtigten resp. Verpflichteten erlischt, wenn auch ein passiver Übergang in Fällen der höchsten Not mit Rücksicht auf ein von Ulpian angeführtes Kaiserreskript anerkannt werden mufs: [2])„Rescriptum est, heredes filii ad ea praestanda, quae vivus filius ex officio pietatis suae dabit, invitos cogi non oportere, nisi in summam egestatem pater deductus est.“

Auch das B. G.-B. steht auf diesem Standpunkte des gemeinen Rechtes,[3]) nur sollen auch solche Ansprüche erfüllbar und erzwingbar bleiben, die zur Zeit des Todes des Berechtigten oder Verpflichteten fällig waren, sei es als Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit, oder sei es als eine im voraus zu bewirkende Leistung für die Zukunft.

---

[1]) B. G.-B. § 1602.
[2]) l. 5 § 17 D. h. t. XXV, 3
[3]) B. G.-B. § 1615.

§ 4.

Besondere Endigungsgründe.

a) Vergleich.

Schon Mark Aurel schrieb durch eine Oratio vor, dafs [1] „cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent, contenti modico praesenti . . . . nie aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore praetore facta“. Dabei betont er ausdrücklich die Pflicht des Prätors, festzustellen, ob und in welchem Betrage ein solcher Vergleich zulässig sei, und dann demgemäfs inter consentientes zu entscheiden. Dagegen gestattet der Kaiser, [2] et sine praetore auctore transigi de alimentis, quae non mortis causa donata sunt, und zwar ganz allgemein. Erst Kaiser Gordian füllte diese Lücke in der Gesetzgebung aus, indem er ganz allgemeingültig verordnete: [3] „De alimentis praeteritis, si quaestio defertur, transigi potest, de futuris autem sine praetore seu praeside interposita transactio nulla auctoritate iuris censetur.“

Ein Deuteln an diesem klar und präzis ausgesprochenen Gebote der Quellen ist absolut unzulässig, und bedarf demgemäfs ein Vergleich über erst in der Zukunft fällige Leistungen zum Lebensunterhalt der sorgfältigsten Untersuchung und Gutheifsung von seiten des Richters. Gemäfs der Motivierung dieser Vorschrift, dafs solche Alimentenberechtigte meist, weil auch Ali-

[1] l. 8 pr. D. de transactionibus II, 15.
[2] l. 8 § 2 i. f. D. h. t. II, 14.
[3] l. 8 b. de transactionibus II, 4.

mentenbedürftige, mit einer geringen, sofort auszahlbaren Summe zufrieden sind, hat der Richter vor Erteilung seiner Genehmigung besonders seine Autorität dahin geltend zu machen, dafs dem Unterhaltsberechtigten in Wirklichkeit auch eine zum Unterhalt ausreichende Abfindung gewährt und sogar, wie Buengner m. E. mit Recht verlangt, [1] „zugleich genügend sichergestellt wird", so dafs dem Bedürftigen jeden Augenblick eine Verfügung darüber möglich ist.

Diese rechtliche Ungültigkeit eines ohne richterliche Bestätigung abgeschlossenen Vergleiches vermag auch eine gegenseitige eidliche Bestärkung desselben seitens der Kontrahenten nicht zu heilen. Denn gemäfs einer Entscheidung des O.-A.-G. zu Celle vom Jahre 1837 [2] „hebt die zu einer aufsergerichtlich getroffenen Übereinkunft über künftige Alimente hinzugetretene Eidesleistung seitens des Berechtigten die Ungültigkeit des Vergleiches nicht auf, da in allen Fällen, in welchen eine Verletzung des Interesses des Staates oder eines jeden Dritten koinzidiert, die eidliche Bekräftigung eines ungültigen Geschäftes unwirksam ist"!

b) Verzicht.

Wenn nun schon ein Vergleich über die Alimentenansprüche nur unter sehr erschwerenden Bedingungen statthaft ist, so ist es wohl selbstverständlich, dafs ein völliger Verzicht auf dieselben noch einer viel schärferen Behandlung von seiten der Rechtsordnung bedarf.[3]

---

[1] Buengner: cit. S. 59.
[2] Seufferts Archiv V, No. 285.
[3] Unterholzner: cit. II, S. 575.

„Eine Entsagung des Berechtigten auf die ihm des Unterhaltes wegen zustehenden Ansprüche darf auch nach Unterholzner keineswegs als genügender Grund für den Verpflichteten angesehen werden, die weitere Gewährung der Alimente zu verweigern", und ist dies auch der Standpunkt des B. G.-B., ja es hat sogar dieses Verbot positiv normiert durch die Bestimmung, dafs [1]) „für die Zukunft auf den Unterhalt überhaupt nicht mehr verzichtet werden kann".

c) Unwürdiges Benehmen des Kindes.

Hiermit wende ich mich nun einem weiteren Endigungsgrunde zu, der im Prinzip zwar allgemein anerkannt, in seinen Einzelheiten aber ein Gegenstand des lebhaftesten Streites in der Jurisprudenz geworden und geblieben ist und erst mit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich sein definitives Ende finden wird, ob nämlich das unwürdige Benehmen der Kinder den Eltern einen Grund zur völligen Versagung des Lebensunterhaltes giebt oder nicht.

Was zunächst die Quellen betrifft, so sagen diese folgendes hierüber: [2]) „Idem iudex aestimare debet, num habeat aliquid parens vel an pater, quod merito filios suos nolit alere: Trebatio denique Marino rescriptum est, merito patrem eum nolle alere, quod eum detulerat", und ferner: [3]) „Sed et patroni filium, qui capitis accusavit libertum paternum, negat exhibendum" und

---

[1]) B. G.-B. § 1614.
[2]) l. 5 § 11 D. h. t. XXV, 3.
[3]) l. 5 § 23 D. h. t. XXV, 3.

schliefslich: [1]) „Si patrem tuum officio debito promerueris, paternam pietatem non denegabit .... quod si patrem se denegabit, quaestionem istam in primis idem iudex examinabit".

Damit ist aber nur soviel ausgesprochen, dafs ein Vater, wenn der Sohn sich irgendwie ihm gegenüber als unwürdig erwiesen hat, das Recht haben soll, nach richterlicher Untersuchung diesem schuldigen Kinde gegenüber seine Unterhaltsgewährung einstellen zu dürfen. Wann eine solche Voraussetzung aber gegeben sei, und wie weit der Vater in der Entziehung der Alimente gehen dürfe, darüber ist in den betreffenden Pandektenstellen noch nichts gesagt.

Zunächst mufs man meines Erachtens Buengner insoweit zustimmen, [2])„dafs für das gemeine Recht nicht nachzuweisen ist, ob nur solche Vergehen, die gegen den in Anspruch genommenen Ascendenten, oder auch solche, die gegen beliebige Dritte begangen sind, eine Verweigerung der Alimente herbeizuführen vermögen, da, wie erwähnt, dies ausdrücklich der richterlichen Prüfung anheimgegeben ist. Daher ist zur Verwirkung der Alimente nicht ein speziell gegen den Verpflichteten gerichtetes Vergehen erforderlich", sondern es genügt auch bei richterlicher Würdigung ein gegen Dritte gerichtetes. Wie verkehrt ein derartiges Postulat ist, dafs das Vergehen gegen den Verpflichteten direkt gerichtet sein müsse, ergiebt wohl folgende Erwägung zur Evidenz: Man nehme an, der Vater ist zur Leistung

---

[1]) l. 4 b. de al. lib. ac partbs. V. 25.
[2] Buengner: cit. S. 48.

des Unterhalts verpflichtet und das betreffende Kind hat sich beispielsweise einer vorsätzlichen körperlichen Mifshandlung seiner Mutter oder Geschwister, oder noch besser seiner Stiefmutter schuldig gemacht, zumal letzteres nicht einmal gemäfs § 2333 des B. G.-B. zur Entziehung des Pflichtteils berechtigt, meines Erachtens jedoch gemeinrechtlich zur Entziehung der Alimente berechtigen mufs.

Damit bin ich gleich in die Behandlung der Kontroverse eingetreten, was gerade die zu einer Verweigerung der Alimente berechtigenden Gründe sind. Die communis opinio geht dahin, dafs diese sich mit den Enterbungsgründen decken, und ist dieser Lehre leider auch das B. G.-B. gefolgt, indem es somit diese der freien richterlichen Würdigung entzogen hat. Als Gegner dieser auch meines Erachtens völlig ungerechtfertigten Bestimmung und Fixierung erwähne ich zuerst die bereits citierte Entscheidung des O.-A.-G. zu Celle, [1]) „dafs durch Injurien, welche zu einer Enterbung sich qualifizieren, der Anspruch auf Alimente nicht verloren geht", dies will wohl besagen: nicht immer verloren geht, sondern die freie richterliche Würdigung der einzelnen dabei sich abspielenden Umstände erst zustimmend oder verneinend hinzukommen mufs. Auch Buengner erklärt sich gegen diese Lehre und zwar aus folgendem Grunde: [2]) „Es darf nicht aufser Acht gelassen werden, dafs es etwas sehr Verschiedenes ist, ob man bei seinen Lebzeiten oder erst nach seinem Tode andern etwas fortzugeben gezwungen ist. In

[1]) Seuf. Arch. V, 235 a. E.
[2]) Buengner: cit. S. 47.

ersterem Falle mufs man sich selbst etwas versagen und vorenthalten, im zweiten nicht. Dieser Unterschied dürfte wohl zur Annahme berechtigen, dafs für Verwirkung des Anspruchs auf Alimentation kein so gravierendes Vergehen erforderlich ist als für die Enterbung."

Das B. G.-B. dagegen stellt sich, wie bereits gesagt, auf den Standpunkt der herrschenden Lehre und bestimmt, [1]) dafs Abkömmlinge des unbeschränkten Anspruches auf Alimentation verlustig gehen sollen, wenn sie sich einer Verfehlung schuldig machen, die den unterhaltspflichtigen Teil der Eltern berechtigt, ihnen den Pflichtteil zu entziehen. Diese Gründe hat das B. G.-B. im § 2333 genau fixiert, und bliebe demgemäfs, um auf mein früheres Beispiel zurückzukommen, der Vater selbst dann unbeschränkt unterhaltspflichtig, wenn der Sohn aus ganz niederen Motiven seine Stiefmutter vorsätzlich körperlich mifshandelt hat, da dies ja kein Grund zu dessen völliger Enterbung ist.

Daher ist und bleibt meines Erachtens die Regelung der Quellen, so vag und unbestimmt sie auch sein mag, die einzig sachgemäfse und zweckdienliche, welche alles dem freien Ermessen des Richters anheimstellt, der auch einzig und allein nach Prüfung der Umstände des Einzelfalles in der Lage sein kann und ist, die richtige Entscheidung darüber zu treffen, ob das betreffende Vergehen des Kindes die Eltern berechtigt, diesem den Unterhalt versagen zu dürfen oder nicht.

Die dritte und letzte Frage, um die es sich bei einem derartigen unwürdigen Benehmen des Kindes

---

[1]) B. G.-B. § 1611, Abs. 2.

handelt, ist die, ob der Vater berechtigt sein soll, dem Kinde den Lebensunterhalt völlig zu versagen, oder ob er trotzdem zur Fristung des Lebens desselben verpflichtet bleiben muss.

Wie bereits erwähnt, [1]) „ist der physiologische oder naturalistische Ausgangspunkt für das Verhältnis der Kinder und Eltern die Zeugung. Hiernach sind nun ganz konkret die Kinder geradezu als die neue Existenz der Eltern aufzufassen, welche die Eltern aus sich selbst heraus erzeugen, zur Selbständigkeit heranziehen und in der sie ein neues, verjüngtes Dasein gewinnen und nach ihrem eigenen Tode fortsetzen. Das so in der Natur begründete Verhältnis seinem Wesen gemäfs durchzuführen, ist sittliche Aufgabe des Menschen und begründet das Band und die sittlichen Pflichten zwischen Eltern und Kindern."

Dieses sittliche Band kann nun zwar gelockert, nie aber völlig zerrissen werden, [2]) „und so darf das Benehmen des Kindes, selbst ein Verbrechen, die Eltern nicht berechtigen, dasselbe völlig hilflos zu machen. Es bleibt das Band der Natur, welches die Verbindlichkeit einmal begründet hat: Nam licet legum contemptor et impius, pater tamen est (Nov. 17, cap. 2) und ebenso filius tamen est. Wohl aber kann und mufs das Benehmen ein Grund für den Richter sein, das Erforderliche so gering als möglich zu bemessen, da hier zugleich alles auf die aequitas ankommt." Wenn man auch

---

[1]) Eck: in Holtzendorffs Encyklopädie der Rechtswissenschaft 1890. S. 534 f.

[2]) Reinhard in Lindes Zeitschrift für Civilrecht und Prozefs N. F. XIII, S. 150.

zugeben mufs, dafs ein solcher unwürdiger Descendent dem Elternherzen entfremdet wird, dafs er diesem vielleicht um nichts näher mehr steht, als ein beliebiger Dritter, so darf ihm doch nicht der Weg zur Besserung und damit zur Verzeihung völlig abgeschnitten werden.

Wird dem Kinde aber jede Unterstützung weiterhin entzogen, so wird es auf dem einmal beschrittenen Wege schnell weiterschreiten und immer tiefer sinken, oder [1]) „der Mildthätigkeit der Mitbürger anheimfallen und, wenn diese sich unthätig zeigte, elend zu Grunde gehen. Freilich ist die Ernährung der Hilfsbedürftigen in den meisten oder allen Staaten Deutschlands subsidiarisch zu einer förmlichen Pflicht der Gemeinden oder Heimatsbezirke gemacht. Diese sind daher ihrerseits wesentlich dabei interessiert, dafs die Hilfsbedürftigen von denjenigen zunächst ernährt werden, welche sie in die Welt gesetzt und damit die Notwendigkeit ihrer Unterhaltung herbeigeführt haben. Was daher von den Ascendenten immer verlangt werden mufs, braucht auch nicht weiter zu gehen als die subsidiarische Pflicht, hat folglich die Fristung des Lebens zum Gegenstand, während weitergehende Ansprüche durch das tadelnswerte Betragen des Alimentationsberechtigten verwirkt bleiben."

Dieser Ansicht hat sich auch das B. G.-B. in richtiger Erkenntnis der praktischen Lebensverhältnisse gegen die Anschauung der herrschenden Lehre angeschlossen, welche den Eltern das Recht verleiht, ihren Kindern ebenso die Alimente wie das Pflichtteil völlig zu entziehen, indem es bestimmt: [2]) „Abkömmlinge, die sich

[1]) Heerwart in Lindes Z. f. C. u. Pr. XVII, S. 349.
[2]) B. G.-B. § 1611.

einer Verfehlung schuldig machen, die den Unterhaltspflichtigen berechtigt, ihnen den Pflichtteil zu entziehen, können nur den notdürftigen Unterhalt beanspruchen," dieser aber mufs ihnen gewährt werden. Dafs meines Erachtens die genaue Normierung der Entziehungsgründe ein gesetzgeberischer Fehler ist, habe ich bereits innerhalb dieses Paragraphen erörtert.

Zum Schlusse dieser Erörterung möchte ich zur Illustration meines Standpunkts folgendes Beispiel anführen, welches sich am 30. Okt. 1896 in Hamburg vor dem Schöffengericht IV abspielte. Der Angeklagte Schl., Sohn wohlhabender und angesehener Eltern in L., war von seinem Vater völlig mittellos gelassen worden, weil letzterer glaubte, sein Sohn, der sich in Hamburg eine Stelle als Commis verschaffen sollte, thue hierbei seine Pflicht nicht. Hierdurch wollte er denselben anspornen, sich eine Stellung zu verschaffen. In seiner Not entwendete derselbe seinem Zimmernachbar, der ihm aus Mitleid die Mitbenutzung seines Zimmers gestattet hatte, mehrere Kleidungsstücke und versetzte dieselben. Aus Furcht vor der Entdeckung seiner Handlungen trieb er sich zunächst auf den Strafsen umher, gestand aber späterhin seinem Vater dies Vergehen. Als er dann dem Bestohlenen Ersatz leisten wollte, war bereits Anzeige erfolgt.

Derartige Beispiele, welche die traurige Folge des gänzlichen Entziehens der Alimente hervorrufen können, liefsen sich wohl leicht zu vielen Dutzenden anführen, und ist die Bestimmung des B. G.-B. nur mit Freude zu begrüfsen, dafs dies für die Zukunft unstatthaft sein soll.

§ 5.

Maſs der Unterhaltsverbindlichkeit.

Was weiterhin das Maſs der Verbindlichkeit des für den Unterhalt haftpflichtigen Elternteils angeht, so ist darüber folgendes zu bemerken. Ebenso wie bei dem Berechtigten muſs auch bei dem Verpflichteten die aequitas das leitende Motiv über die Höhe der Haftung des letzteren bilden. Hieraus erhellt, daſs die von Brinz aufgestellte Lehre über das Maſs dieser Verpflichtung eine unrichtige ist. Dieser nimmt nämlich [1] „die Verbindlichkeit des Vaters zur Alimentation seiner Kinder in einem solchen Umfange, an daſs er ihn sogar für verpflichtet hält, die Seinigen wie sich selbst zu erhalten. Mit diesen müsse er teilen, was er habe, so wenig es auch sei.“ Dies wäre m. E. eine solch ungerechtfertigte Steigerung dieser sittlichen Pflicht, daſs sie zu einer unsittlichen würde, und könnte man dann ebensogut verlangen, daſs der Vater sich aller Mittel entblöſsen müsse, um seiner Unterhaltspflicht genügen zu können.

Dem natürlich-sittlichen Inhalte dieser Familienbeziehungen entspricht vielmehr der klar und bestimmt ausgedrückte Wille der Quellen, so [2] „Competens iudex a filio te ali iubebit, si in ea facultate est, ut tibi alimenta praestare possit.“ Auch darf sicherlich nicht als Meinung der Quellen angenommen werden, daſs der unterhaltspflichtige Vater mit einem anderen Maſs-

[1] Brinz: cit. 2te Aufl. 1873 ff. II, S. 783.
[2] l. 2 C. h. t. V, 25.

stabe gemessen werden dürfe als der unterhaltspflichtige Sohn, da dessen Verbindlichkeit ja das Korrelat zu der des Vaters ist.

Dafs eine derartige Unterhaltspflicht supra modum facultatum dem Vater auferlegt werden müsse, während doch sonst eine Alimentationsverbindlichkeit nur pro modo facultatum des Pflichtigen existiert, steht sogar in direktem Widerspruch zu dem Kaiserreskript: [1])„Si competenti iudici eum, quem te ex Claudio enixam esse dicis, filium eius esse probaveris, alimenta ei pro modo facultatum praestari iubebit.

Daher kann man voll und ganz den Worten Mandrys zustimmen, [2])„dafs dieser sittlichen Verpflichtnng zur Erhaltung und Unterstützung auch der nächsten Familienangehörigen nur genügt zu werden braucht, wenn die näherliegende Verpflichtung zur Selbsterhaltung dies gestattet, und nur in dem Mafse, in welchem sie es gestattet."

Für das Gebiet des gemeinen Rechtes können wir demgemäfs feststellen, dafs es auch hier dem freien Ermessen des Richters nach Prüfung der Vermögensverhältnisse des Verpflichteten überlassen bleiben soll, die Höhe der zu gewährenden Alimente festzusetzen. Mit der Bestimmung, [3]) dafs eine Verbindlichkeit zur Gewährung des Unterhaltes überhaupt nicht existent wird, wenn der Alimentationsverpflichtete bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen dazu nur

---

[1]) l. 3 C. cit.

[2]) Mandry: Das gemeine Familiengüterrecht 1871/76 Band I, S. 263.

[3]) B. G.-B. § 1603.

unter Gefährdung seines eigenen standesgemäfsen Unterhaltes im stande ist, erklärt sich das B. G.-B. im allgemeinen ebenfalls für den hier eingenommenen Standpunkt, allein der zweite Absatz dieses Paragraphen scheint dem zu widersprechen. [1]) Befinden sich nämlich Eltern in dieser Lage, so sind sie ihren minderjährigen, unverheirateten Kindern, aber wiederum höchst unmotiviert nur diesen gegenüber, verpflichtet, alle verfügbaren Mittel zu ihrem und der Kinder Unterhalte gleichmäfsig zu verwenden.

Wenn man nun schon eine derartige, gesteigerte Pflicht konstruiert, so ist es ganz unerfindlich, weshalb man diese nur den minderjährigen, unverheirateten Kindern zu gute kommen lassen will, als ob die Liebe der Eltern den übrigen Kindern gegenüber nicht gleich grofs sein und bei deren Not sich nicht gleich stark äufsern müsse. Aufserdem ist der Ausdruck „verfügbar" sehr der Erklärung bedürftig, und soll dieser m. E. bedeuten, dafs diejenigen Mittel darunter zu verstehen sind, die den Eltern zu einem eigenen standesgemäfsen Leben zur Verfügung stehen. Sind diese Mittel der Eltern aber nur derartig grofs, oder besser gesagt gering, dafs sie gerade zum eigenen notdürftigen Lebensunterhalt ausreichen, so sind dieselben sozusagen der freien Verfügung der Eltern infolge des mächtigen Selbsterhaltungstriebes entzogen, und kann es unmöglich der Wille unserer doch in ganz hervorragender Weise sozialen Gesetzgebung sein, dafs die Eltern selbst Hunger leiden sollen. Da haben eben die mit der subsidiarischen Unter-

[1]) B. G.-B. § 1603, Abs. 2.

stützungspflicht betrauten Organe einzutreten, bis die Kinder in der Lage sind, einen sie ernährenden Beruf zu ergreifen. M. E. sind daher die Eltern insofern stärker zur Unterhaltsgewährung ihrer alimentationsbedürftigen minderjährigen, unverheirateten Kinder herangezogen als aus einem anderen Grunde Verpflichtete, dass ihnen der Anspruch auf standesgemäfses Leben eine Befreiung von dieser Pflicht noch nicht gewährt, wohl aber der Anspruch auf Selbsterhaltung.

Was nun die mit Recht sehr gebräuchliche Trennung in Alimenta naturalia d. h. das zum Leben des zu Alimentierenden unbedingt Erforderliche, und in Alimenta civilia d. h. die Gewährung der Mittel zu einem standesgemäfsen Leben betrifft, so wird dieselbe vielfach als in den Quellen nicht enthalten und ohne praktischen Wert für das gemeine Recht bekämpft; denn in den Fällen, wo nur die ersteren gewährt zu werden brauchen, seien sie auch sicherlich zugleich die standesgemäfsen. Unterholzner wendet aufserdem noch dagegen ein, [1])„dafs der Stand dessen, der den Unterhalt bekommen soll, immer, dagegen der Stand dessen, der ihn zu gewähren verpflichtet ist, nie in Betracht kommt.“

Dagegen ist zu bedenken, dafs für den Regelfall der Stand des Kindes sich fast immer nach dem des Vaters richtet, und so dennoch der Stand des Verpflichteten der mafsgebende ist. Freilich wird dies für den Fall anders, dafs die Kinder einmal aus dem Stande ihres Vaters herausgetreten sind und sich einen eigenen Stand schon begründet haben. Tritt dann wieder einmal

[1]) Unterholzner: cit. II, S. 575.

der Fall des Bedürfnisses nach der väterlichen Alimentation ein, so bildet einzig und allein der neue Stand des Unterhaltsberechtigten den Maſsstab für die Bemessung der Höhe der zu leistenden Zuschüsse zum Unterhalt.

Daher kann man der auch vom B. G.-B. beibehaltenen Unterscheidung von standesgemäſsen und notdürftigen Alimenten als einer wohl berechtigten meines Erachtens nur Beifall zollen, indem es zunächst sagt: [1]„Das Maſs des zu gewährenden Unterhaltes bestimmt sich nach der Lebensstellung des Bedürftigen (standesgemäſser Unterhalt)“, und dann: [2]„Wer durch ein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist, kann nur den notdürftigen Unterhalt verlangen.“

§ 6.

Erfüllung.

Seit der geistvollen Darstellung [3]Schanzes im Archiv f. d. Civilistische Praxis unterscheidet man in Bezug auf die Erfüllung eine eigentliche und eine uneigentliche Alimentationspflicht, und werde ich mich im folgenden dessen Darstellung anschlieſsen.

[4]Die Erfüllung der eigentlichen Alimentationspflicht geht nicht auf eine bestimmte einfache Leistung, sondern bezweckt die Befriedigung einer Menge verschiedenartiger und wechselnder Bedürfnisse. Der Schuldner ist verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dahin

---

[1]) B. G.-B. § 1610.
[2]) B. G.-B. § 1611.
[3]) Schanze: Arch. f. Civ. Praxis LXIX, n. 5.
[4]) Schanze: cit. S. 243 u. 245.

zu wirken, dafs es dem Berechtigten an nichts gebricht, was zu seiner Leibes- und Geistesnahrung und Notdurft gehört. Die Alimentationspflicht in diesem Sinne besteht in einem facere, nicht in einem dare."

Wird daher eine Geldsumme als Erfüllungsobjekt der Unterhaltspflicht hingegeben, aus welcher sich der Bedürftige die Befriedigung seines Lebensunterhaltes beschaffen soll, so vermag diese Art und Weise der Erfüllung an dem Charakter unserer Pflicht durchaus nichts zu ändern. [1])„Es ist dies nach Schanze eine in concreto angebracht erscheinende Modalität der Ausübung der Fürsorgepflicht, nicht aber eine schlechthin und in allen Fällen statthafte Erfüllung derselben. Als bonus pater familias hat der Verpflichtete je nach den Umständen Veranstaltungen zu treffen, welche erfahrungsmäfsig geeignet sind, die Erfüllung der ihm obliegenden Pflicht herbeizuführen und sicherzustellen."

Die Konsequenz dieser Lehre ist daher, dafs ein dare erst dann Befreiung von dieser Pflicht geben kann, wenn durch das Hingegebene der damit erstrebte Zweck der Alimentierung zur Wirklichkeit geworden ist.

Um etwas ganz Anderes handelt es sich bei der uneigentlichen Alimentation. Hier ist nicht die Erreichung des durch das Hingegebene angestrebten Zweckes der Alimentierung die Hauptsache, sondern nur das Hingeben selbst. Sind die nötigen Mittel einmal ausbezahlt, und hier ist die Leistung von Geld die Regel, so hat der Verpflichtete den an ihn gestellten Ansprüchen für die entsprechende Zeit ein für allemal

---

[1]) Schanze: cit. S. 244.

genügt, und hat der Berechtigte selbst dafür Sorge zu tragen, das ihm Gewährte zum Zwecke seines Lebensunterhaltes richtig zu verwenden. Man kann daher den Inhalt dieser Pflicht dahin zusammenfassen: [1]„Der Verpflichtete hat eine im voraus nach Zeit und Inhalt bestimmte Leistung, deren Gegenstand meist aber nicht notwendig in Geld besteht, zum Zwecke der Alimentierung zu gewähren".

Dafs diese Pflicht sich nicht mit dem Wesen der auf der aequitas, der caritas sanguinis beruhenden Alimentationspflicht der Eltern vertragen kann, bedarf wohl keiner weiteren Erörterung, und ist auch gemeinrechtlich die Pflicht der Eltern zur Alimentation ihrer ehelichen Kinder immer so aufgefafst worden, dafs sie auch dafür zu sorgen haben, dafs der Zweck der Alimentation auch wirklich durch den dafür gemachten Aufwand erreicht werde.

Um so unfafsbarer ist daher der Standpunkt des B. G.-B., das die elterliche Unterhaltspflicht zu einer uneigentlichen Alimentationspflicht gestempelt und herabgedrückt hat. Bei dem Inkrafttreten dieses Gesetzbuches [2]„ist der Unterhalt durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren. Der Verpflichtete kann verlangen, dafs ihm die Gewährung des Unterhaltes in anderer Art gestattet wird, wenn besondere Gründe es rechtfertigen". Eine ganz geringe Abschwächung dieses Prinzipes besteht nur dann, „[3])dafs Eltern, die einem unverheirateten Kinde Unterhalt zu gewähren

[1]) Schanze: cit. S. 244.
[2]) B. G.-B. § 1612. Abs. 1.
[3]) B. G.-B. § 1612, Abs. 2.

haben, bestimmen können, in welcher Art und für welche Zeit im voraus der Unterhalt gewährt werden soll, und dafs aus besonderen Gründen das Vormundschaftsgericht auf Antrag des Kindes die Bestimmung der Eltern ändern kann".

Es ist also nicht nur das Wie der Erfüllung ganz frei in das Ermessen der Eltern getellt, sondern diesen auch das Recht gegeben, die Länge der Zeit vorzuschreiben, für welche das Geleistete bestimmt sein soll, ohne die rechtliche Verpflichtung zu haben, sich um die richtige Verwendung des von ihnen Gewährten kümmern zu müssen.

§ 7.

Besonderheiten der Erfüllung.

a) Erfüllungspflicht bei vorzeitigem Wiedereintritt des Bedürfnisses.

[1])„Obwohl alle Alimente zu pränumerieren sind, weil sonst ihr ganzer Zweck, Erhaltung des Lebens des Berechtigten, bei Postnumeration vereitelt werden könnte", so war und ist noch heute die herrschende Lehre für das gemeine Recht, dafs von der elterlichen Alimentationspflicht, gemäfs ihres Charakters als eigentliche Alimente, eine Vorausentrichtung dann keine Befreiung gewähren kann, wenn nachher das Bedürfnis des Berechtigten wieder zu Tage tritt, bevor die Zeit abgelaufen ist, für welche die Unterhaltsleistung hatte reichen sollen.

In dieser Beziehung hat das B. G.-B. durch die Normierung der elterlichen Alimente als uneigentliche

[1]) Buengner, cit. S. 58.

aus dem Rechte der Leibrente eine Neuerung in die Alimentationslehre hineingetragen, die hier absolut nicht am Platze ist und meines Erachtens aufs entschiedenste bekämpft werden mufs: [1])Es soll nämlich der Verpflichtete bei erneuter Bedürftigkeit des Berechtigten durch eine entsprechende Vorausleistung für einen Zeitraum von drei Monaten von einer weiteren Unterhaltsverbindlichkeit befreit sein, ja sogar, wenn er, der Unterhaltsverpflichtete, den Zeitabschnitt zu bestimmen hatte, für den seine Vorausleistung gelten sollte, für einen den Umständen nach angemessenen Zeitabschnitt ebenfalls völlig befreit sein. Diesen Zeitabschnitt im voraus bestimmen zu dürfen, ist nun, wie bereits auseinandergesetzt, nach § 1612, ebenfalls einer Übertragung aus dem Recht der Leibrente, eine Befugnis der Eltern, folglich können auch diese sich durch eine einmal geschehene Leistung für die von ihnen bestimmte Zeit von weiteren Leistungen zum Zwecke des Lebensunterhaltes ihres Kindes befreien.

Wenn dies auch für ein Geschäft, dessen aleatorischer Charakter unbestritten ist, mit Recht geboten erscheint, da bei dem Leibrentenvertrag ein hingegebenes Kapital durch den Genufs einer Rente aufgezehrt werden soll, und eine einmal erfolgte Leistung die Entlastung des Verpflichteten für eine bestimmte Zeit herbeiführen und garantieren mufs, so mufs das hier bei einer auf der höchsten Moral beruhenden Pflicht doch anders gehandhabt werden, sonst könnte leicht das, was die höchste Billigkeit repräsentieren soll, zur rücksichtslosesten Unbilligkeit und Härte sich ausgestalten.

[1]) B. G.-B. § 1614.

Wenn man schon die Nachschufspflicht der Eltern beschränken zu müssen glaubte, so hätte dies meines Erachtens zweckdienlicher und rationeller vielleicht so fixiert werden können, dafs, wie im Falle des § 1611 B. G.-B., bei vorzeitigem Wiedereintritt der Bedürftigkeit infolge eines sittlichen Verschuldens des Berechtigten der Verpflichtete berechtigt sein soll, nur den notdürftigen, völlig unentbehrlichen Unterhalt noch gewähren zu müssen.

Diese ganze, total verfehlte Bestimmung des B. G.-B. ist meines Erachtens nur durch die im vorigen Paragraphen dieser Abhandlung schon gekennzeichnete Vorschrift entstanden, dafs der Unterhalt prima facie durch Entrichtung einer Geldrente zu gewähren sei, auch dies wie erwähnt in direktem Gegensatze zur Lehre des gemeinen Rechts.

b) Erfüllungspflicht für die Vergangenheit.

Im § 5 dieser Abhandlung habe ich nachzuweisen versucht, dafs eine Unterhaltsverpflichtung der Eltern unter allen Umständen ein unbilliges Verlangen sei, dafs vielmehr ein hinreichendes Vermögen derselben die Unterlage dieser Pflicht bilden mufs.

Wenn nun die Eltern wegen eigener Mittellosigkeit von der Verbindlichkeit zur Unterhaltsgewährung ihrer Kinder befreit waren, späterhin aber in die Lage gekommen sind, dieser Pflicht für die Zukunft genügen zu können, [1]„so sind dieselben dennoch nicht verpflichtet, für die Vergangenheit Alimente nachzuzahlen; denn die Alimentationsverbindlichkeit entsteht für sie

[1]) Buengner: cit. S. 42.

erst mit dem Besitze hinreichenden Vermögens", dies war aber in der Vergangenheit nicht der Fall. Man darf also während der verflossenen Zeit nicht ein Bestehen dieser Pflicht annehmen, welches nur durch äufsere Umstände veranlafst nicht zur praktischen Durchführung gelangt sei, sondern ein völliges Nichtbestehen und erst in dem Momente des Besitzes von verfügbaren Mitteln ein Neuentstehen dieser Pflicht. Etwas ganz anderes aber ist es, wenn in der That für die Vergangenheit die Voraussetzungen zu einer Unterhaltspflicht vorgelegen hatten, und trotzdem der für die verflossene Zeit zu Recht bestehende Anspruch nicht erfüllt worden ist.

Dafs in diesem Falle der Unterhaltsanspruch noch geltend gemacht werden kann, ist unbestritten, fraglich jedoch ist, ob der geltend gemachte Anspruch noch eine Alimentenforderung genannt werden darf.

Sehr treffend führt Schanze in dieser Beziehung ungefähr folgendes aus: [1])„Alimente im eigentlichen Sinne des Wortes können ihrem Begriff und Wesen nach nur für die Zukunft von dem Berechtigten in Anspruch genommen werden, da für die Vergangenheit ihr wahrer Zweck, Befriedigung der Lebensbedürfnisse, nicht mehr möglich gemacht werden kann. Denn in praeteritum non vivitur, quod petis, intus habes."

Hier müfste also eigentlich der Satz in Kraft treten: Impossibilium nulla est obligatio, allein es ist sehr wohl möglich, dafs an Stelle der erloschenen Alimentationspflicht eine Forderung auf Schadensersatz er-

---

[1]) Schanze: cit. S. 246 ff.

wachsen ist, nämlich dann, wenn die Unmöglichkeit der Erfüllung durch den Verpflichteten verschuldet ist, und der Berechtigte durch das Ausbleiben derselben einen Vermögensnachteil erlitten hat. Ob ein solcher aber thatsächlich vorliegt, ist verschieden, je nachdem eine wirkliche Hilfsbedürftigkeit Voraussetzung für den Anspruch des Berechtigten war oder nicht. Diese Schadensersatzforderung nun als Alimente zu bezeichnen, steht im Einklange mit der gemeinrechtlichen Theorie, nach welcher die durch Nichterfüllung, und zwar verschuldete, herbeigeführte Verletzung des Interesses des Gläubigers keine neue Obligation erzeugt, sondern obligatio perpetuatur, d. h. es wird das Fortbestehen des alten, nunmehr lediglich auf einen andern Gegenstand gerichteten, im übrigen aber unverändert gebliebenen Forderungsrechtes bewirkt.

Auch unsere Civilprozessordnung stellt sich auf den Boden dieser Theorie, indem sie bestimmt, [1])dafs auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären sind Urteile, welche die Verpflichtung zur Entrichtung von Alimenten aussprechen, soweit die Alimente für die Zeit nach der Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkt vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind", also ganz anstandlos diese Verpflichtung, die schon in der Vergangenheit hätte erfüllt werden müssen, direkt Alimente nennt uud zudem noch für den Fall der Zwangsvollstreckung privilegiert.

Diese ganze Lehre von dem Fortbestehen des Anspruchs auf in der Vergangenheit bereits fällig ge-

[1]) C.-P.-O. § 648, No. 6.

wesene, aber nicht entrichtete Alimente, respektive von der Beschränkung dieser Möglichkeit auf den von uns dargestellten Fall hat das B. G.-B. vollkommen aufrecht erhalten.[1]) Danach kann für die Vergangenheit der Berechtigte Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung nur von der Zeit an fordern, zu welcher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Unterhaltsanspruch rechtshängig geworden ist.

c) Rückforderungsrecht der Eltern des zwecks Erfüllung Geleisteten.

Wenn nun auf der Seite des Verpflichteten eine ganz allgemein bestehende Verbindlichkeit zur Nachzahlung nicht geleisteter Alimentenbeträge nicht konstatiert werden kann, so mufs man im Sinne einer ausgleichenden Gerechtigkeit andererseits zugeben, dafs auch das alimentierte eheliche Kind die ihm in der Vergangenheit entrichteten Unterhaltskosten seinem Vater nicht zurückzuerstatten braucht, wenn es später in den Besitz eines solch grofsen Vermögens gelangt, dafs es nicht nur in Zukunft sich selbst zu erhalten vermag, sondern auch dem Verpflichteten seine bisher für ihn entstandenen Kosten zurückzuerstatten in der Lage wäre. [2])„Für eine Verabreichung von Alimenten, welche zwischen durch Verwandtschaft verbundenen Personen stattgefunden hat, ist eine Vergütung in Ermangelung einer ausdrücklichen Zusicherung nur dann zu beanspruchen, wenn sich aus den Umständen des einzelnen

---

[1]) B. G.-B. § 1613.
[2]) Seuf. Arch. XXXI, No. 225.

Falles eine stattgehabte Absicht der Beteiligten folgern läfst, für die Verabreichung Ersatz fordern und geben zu wollen.“ Diesen Standpunkt der Praxis nimmt ganz allgemein auch die juristische Wissenschaft ein, so auch Buengner: [1]„Nur dann könne eine nachherige Rückforderung den Descendenten gegenüber Platz greifen, wenn der Vater die Absicht, dafs er dem Kinde durch die freiwillige Alimentation einen Vorschufs mache, ausdrücklich oder durch konkludente Handlungen zu erkennen gegeben und letzteres zugleich in diesem Sinne den ihm gewährten Unterhalt angenommen hat.“

d) Formale Privilegierung des zwecks Alimentierung Geleisteten und noch zu Leistenden durch die C.-P.-O.

Zum Schlusse dieses Paragraphen will ich noch in formeller Hinsicht erwähnen, dafs unsere Civilprozefsordnung aufser dem auf Seite 47 dieser Abhandlung erwähnten Privileg des § 648 No. 6 noch weiter die rechtliche Stellung der Alimente dadurch begünstigt,[2]) dafs die auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Alimentenforderungen der Pfändung überhaupt nicht unterworfen sind, und ferner,[3]) dafs eine Pfändung ohne Rücksicht auf den Betrag in das Diensteinkommen, die Pensionen oder die sonstigen Bezüge der Offiziere, Militärärzte und Deckoffiziere, der Beamten, der Geistlichen und Lehrer, weiterhin in das Gehalt oder die Dienstbezüge der im Privatdienst dauernd angestellten Per-

[1]) Buengner: cit. S. 61.
[2]) C.-P.-O. § 749, No. 2.
[3]) C.-P.-O, § 749, Abs. 4.

sonen, sobald diese die Summe von 1500 Mk. für das Jahr übersteigen, zulässig ist, wenn dieselbe zur Befriedigung der Ehefrau und der ehelichen Kinder des Schuldners — und gerade diese Beschränkung ist strikt zu interpretieren — wegen solcher Alimente beantragt wird, welche für die Zeit nach Erhebung der Klage und für das diesem Zeitpunkte vorausgehende letzte Vierteljahr zu entrichten sind.

§ 8.

Stellvertretung bei der Erfüllung.

Juristisch nicht ganz korrekt, aber bei dem der Unterhaltspflicht zu Grunde liegenden ethischen Charakter gerechtfertigt und wohl verständlich ist von Alimentation und Alimentenbeitrag auch dann die Rede, wenn nicht die durch den verpflichteten Elternteil selbst bewirkte Unterhaltsleistung in Frage steht, sondern der Ersatz des von einem unbeteiligten Dritten direkt für den Alimentationsverpflichteten oder auch ohne dessen ausdrückliche Hineinbeziehung an den Alimentationsberechtigten zum Zwecke des Unterhaltes Geleisteten.

Wir haben bereits gesehen, dafs, wenn sich z. B. der alimentationsverpflichtete Vater absichtlich der Erfüllung dieser seiner Pflicht entzieht, der Berechtigte zunächst von ersterem Erfüllung resp. Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu fordern gesetzlich ermächtigt ist.

Hat nun in der Zwischenzeit ein Dritter dem Berechtigten und Bedürftigen die Mittel zum Lebensunterhalt vorgeschossen, letzterer also zum Zwecke der

eigenen Alimentation Schulden gemacht, so wäre eine ganz strikte Interpretation der Worte Ulpians unbillig und von diesem sicherlich auch nicht gemeint, dafs ein [1])„Parens quamvis ali a filio ratione naturali debeat, tamen aes alienum eius non esse cogendum exsolvere filium rescriptum est.“ Daher mufs für den analogen umgekehrten Fall mit Buengner dahin entschieden werden:

[2])„Schulden des Alimentanden hat der zur Ernährung verpflichtete Ascendent nicht zu bezahlen, es sei denn, dafs der Descendent dieselben während bestehender Verpflichtung zum Zwecke seines Unterhaltes hatte kontrahieren müssen.“

Der Gläubiger wird daher zur Wiedererlangung des von ihm zu diesem Zwecke Geleisteten seinen dahin zielenden Anspruch gegen den Vater mit der actio negotiorum gestorum contraria oder der actio de in rem verso, beziehungsweise deren utiler Weiterbildung zur Durchführung bringen können und müssen.

Als quellenmäfsiges Beispiel zitiere ich hier nur die l. 3, § 3, und l. 21 D. de in rem verso XV, 3, in welcher direkt in diesem Sinne entschieden wird.

Demgemäfs mufs man Schanze insofern beistimmen, als er einen Anspruch aus der actio negotiorum gestorum contraria, nicht aber einen Alimentenanspruch annimmt, jedoch darf man hier mit Rücksicht auf die der Klage zu Grunde liegende thatsächliche Leistung ganz ruhig m. E. von einem Alimentenanspruch reden.

Indem ich hiermit die allgemeinen Lehren über die

[1]) l. 5, § 16 D. h. t. XXV, 3.
[2]) Buengner: cit. S. 52.

Alimentationspflicht der Eltern gegen ihre ehelichen Kinder dargestellt zu haben hoffe, will ich noch vor Besprechung der einzelnen, in Frage kommenden konkreten Leistungen kurz das Ergebnis der bisherigen Untersuchung dahin präzisieren:

§ 9.

Ergebnis der allgemeinen Lehren.

Die Regelung der Unterhaltspflicht der Eltern und des Unterhaltsrechtes der Kinder ist der unbeschränkten Willensfreiheit des interessierten Teiles insoweit zu entziehen, als ein höheres sittliches Interesse, Aufrechterhaltung der verwandtschaftlichen Beziehungen zwischen Eltern und Kindern in Frage steht. Demgemäfs ist der Charakter dieser Pflicht ein vorwiegend sittlich-ethischer, und erst infolge der sozialen Verhältnisse gezwungenermafsen ein rechtlicher geworden.

Den Gegenstand der Rechtspflicht kann daher nicht die Erfüllung aller der Ansprüche bilden, welche der Ascendent seinem Descendenten zu erfüllen gewillt sein kann, sondern nur die Gewährung des standesgemäfsen, im Einzelfalle blofs des notdürftigen Unterhaltes. Bei der Verschiedenheit der menschlichen Individualität und des Standes sind diese zur Existenz notwendigen Mittel ihrem Inhalte und Umfange nach sehr verschieden, bald von seiten des Verpflichteten schwerer, bald leichter zu erfüllen, keinesfalls aber darf, wie dies auch Mandry bestätigt,[1]) in der Gewährung dieser Mittel zur Befriedigung der Lebensbedürfnisse unter ein gewisses

[1]) Mandry: cit. 258f.

Minimum heruntergegangen werden, sofern die Eltern nur hierzu in der Lage sind, und besteht daher insoweit eine rechtlich erzwingbare Unterstützungs- und Gewährungspflicht des hierzu Verpflichteten.

Im Gegensatze hierzu heischt die Sittenpflicht ein ganz anderes, weitgehenderes Thun des zur Alimentation Verpflichteten. Hier wird nicht an das Müssen, sondern an das Wollen des Verpflichteten appelliert, und bildet die Erfüllung jenes rechtlich erzwingbaren Minimums nur einen Teil dessen, was den Inhalt dieser Pflicht ausmacht. Hier ist erst Erfüllung, wenn der Berechtigte so erhalten und unterhalten wird, wie es einem Mitgliede dieser betreffenden Familie geziemt und zwar bis zu dem Umfange, als die Eltern aus freiem Entschlusse für gut befinden.

II. Spezieller Teil.

§ 10.

Bedeutung des Wortes „Alimenta".

Ein alter und bis auf die jüngste Zeit fortgesetzter, bald in diesem, bald in jenem Sinne zum Siege gelangender Streit in der Wissenschaft drehte und dreht sich um die Frage: „Was gehört zu den Alimenten?"

In unserer Zeit sind es zwei Juristen, beide von immensem Einflufs für das gemeine Recht, welche die Führer im Streite bildeten, und zwar hier wie in sonstiger Beziehung auf der einen Seite, starr an dem Worte hängend, Windscheid, auf der andern Seite, dem Billigkeitsgefühl und der Anschauungsart unserer Zeit

Ausdruck gebend und in unserm Zukunftsrecht, dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, zum Siege verhelfend, Dernburg.

Gestützt auf den Wortlaut der Quellen, sagt Windscheid: [1]) „Zu den Alimenten gehört nur das zur Erhaltung und Pflege des Körpers, nicht aber das zur Entwickelung und Ausbildung des Geistes Erforderliche. Jedoch sind Eltern ihren Kindern gegenüber zur Gewährung der Erziehungskosten verpflichtet.“

So stellt nun Windscheid eine Regel auf, die er für den Hauptfall der Alimentation sofort als nicht zutreffend bezeichnen mufs.

Wenn daher auch für unsere Arbeit nicht von direktem Interesse, so werde ich doch weiter unten zu beweisen suchen, dafs die Lehre Dernburgs die allein richtige ist. Nach ihm [2]) „ist vor allem zu leisten, was die körperliche Existenz fordert, nicht minder aber, was zur Erziehung und zur Pflege des Geistes nötig ist“, gleichviel also, um welche Art von Alimentationspflicht es sich handelt.

Auf demselben Standpunkte wie Dernburg steht auch Walther.[3]) Nach ihm umfafste das Wort alimenta ursprünglich nur die nötigsten Lebensbedürfnisse, die täglichen Nahrungsmittel an Essen und Trinken.

Eine spätere und nach Walthers Ansicht auch schon im justinianischen Recht verbreitete Bedeutung des Wortes alimenta ist die von victus, also Lebensmittel im weitesten

---

[1]) Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts 1891, Band II, S. 711.

[2]) Dernburg, Pandekten 1892, II, S. 89.

[3]) Walther in Lindes Z. f. C. u. Pr. XX, S. 353 f.

Sinne, der ganze, auf das persönliche Bedürfnis eines Menschen gerichtete Lebensunterhalt.“ Dieser Anschauung folgt auch das B. G.-B. [1]) „Nach ihm umfafst der Unterhalt den gesamten Lebensbedarf, bei einer der Erziehung bedürftigen Person auch die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zu einem Berufe.“

§ 11.

Die Unterhaltsleistungen.

a) [2]) Was zunächst die Verabreichung von Speise und Trank angeht, so fordert der Geist der Pandektenstellen, dafs diese nach der Körperkonstitution des Alimentenberechtigten bemessen und zur Sättigung desselben ausreichend gewährt werden müssen. Dafs diese in genieſsbarem Zustande zu verabfolgen sind, ergiebt die Natur der Sache, weil ohne diese eine Erhaltung des menschlichen Körpers einfach ausgeschlossen ist.

Dafs das Kind sich keine schlechtere Kost als die seiner Eltern gefallen zu lassen braucht, folgt daraus, dafs die Alimente standesgemäfs zu leisten sind. Deshalb ist es andererseits auch nicht berechtigt, eine bessere und ausgesuchtere Kost zu beanspruchen, als die Eltern sich selbst gewähren.

b) Eine nicht minder wichtige Leistung ist die der nötigen Kleidung und zwar im ausgedehntesten Sinne des Wortes. Auch diese wird ja nach dem Stande des Berechtigten resp. Verpflichteten bemessen werden

---

[1]) B. G.-B. § 1610, Abs. 2.
[2]) Walther: cit. S. 361 f.

müssen; soviel mufs man jedoch mit Walther annehmen, dafs hierzu auch die nötige Leibwäsche gerechnet werden mufs.

c) Das dritte Haupterfordernis zum Leben ist die Gewährung eines Obdachs für den Alimentationsberechtigten.

Dafs der alimentenberechtigte Sohn im Zweifel keinen Anspruch auf eine von der elterlichen getrennte Wohnung hat, sondern dieselbe mit seiner Familie teilen mufs, ist ebenso selbstverständlich, wie die Verpflichtung der Eltern, dafs, wenn sie dem Kinde eine gesonderte Wohnung gestattet haben, sie auch alles dasjenige gewähren müssen, ohne welches der Gebrauch und die Benutzung derselben nicht möglich ist.

d) Mit Recht führt nun Dernburg hier weiter aus: [1])„Dafs der Römer, nämlich Javolen, in l. 6 D. de alimentis legatis XXXIV, 1 der Feuerung nicht erwähnt, sondern nur cibaria et vestitus et habitatio, quia sine his ali corpus non postet, ist nicht zu verwundern, wohl aber, dafs man in Deutschland, durchgängig ihm blind nachschreibend, bei Aufzählung der einzelnen Bedürfnisse der Feuerung gar nicht zu gedenken pflegte!“ Auch Walther findet es höchst [2])„auffallend, dafs besonders unter den älteren Juristen eine Autorität für Gewährung des Lichtes und der Feuerung sich nicht finden läfst!“

Sehr treffend macht m. E. Reinhard folgendes für die Gewährung der Feuerung geltend: [3])„Also Speise und Trank, Kleidung und Obdach sind nach der aus-

---

[1]) Dernburg: cit. II, S. 89, Anm. 2.
[2]) Walther: cit. 366 f.
[3]) Reinhard in Lindes Z. f. C. u. Pr. N. F. XIII, S. 147.

drücklichen Vorschrift der Quellen unter der Alimentationspflicht begriffen. Da aber überhaupt das, was man zum Leben nötig erachtet, gefordert werden kann, so wird mit Recht Feuer und Licht hierhergezogen."

Auch mufs man in diesem Sinne Ulpians Entscheidung auslegen: [1])„Verbo 'victus' continentur, quae esui potuique cultuique corporis quaeque ad vivendum homini necessaria sunt" d. h. doch alles, was das Leben zu seiner Fristung bedingt, ist unter den Lebensunterhalt zu rechnen, und feste Grenzen lassen sich in dieser Beziehung gar nicht ziehen.

Es bedarf daher keiner weiteren Erörterung, dafs eine engherzige Interpretation der Worte Javolens, die doch nur für die Bedürfnisse der Römer, aber nicht für unsere, durch ein rauheres Klima ganz anders gearteten Existenzbedingungen von ausschlaggebender Bedeutung sein können, durchaus nicht am Platze ist, dafs man vielmehr mit Rücksicht auf Ulpians Entscheidung Feuerung und Licht unbedingt als Alimente anerkennen mufs. Dies mufs ganz zweifellos als thatsächliche Meinung der Quellen erscheinen, wenn man in Betracht zieht, dafs auch Gajus ausdrücklich erklärt: [2])et cetera, quibus tuendi curandive corporis nostri gratia utimur, ea appellatione significantur."

e) Damit ist aber auch zugleich ausgedrückt, dafs zu den Alimenten auch [3])die notwendige Bedienung und die Verabreichung der nach ärztlicher Verordnung eventuell nötigen Azneimittel gehören.

---

[1]) l. 43 D. de verborum significtbs. L, 16.
[2]) l. 44 D. de v. s. L, 16.
[3]) Walther: cit. S. 367.

f) Nicht als Alimentenanspruch, sondern als eine besondere Verpflichtung der Eltern konstruiert Buengner die Verbindlichkeit der Eltern zur Tragung der Begräbniskosten des Kindes.

[1])„Von einer Ernährung und Erhaltung des Lebens — und das wolle doch der Ausdruck Alimente besagen — könne aber nicht mehr die Rede sein, sobald der Tod eingetreten ist. Dies sei also begrifflich vollkommen unmöglich, vielmehr sei diese Verpflichtung eine Konsequenz davon, dafs der Tod des Berechtigten den Verpflichteten von der bisherigen Last befreie.“ Freilich besteht allgemeinhin der Satz zu Recht: [2])„constat alimenta cum vita finiri“, allein dem mufs entgegengehalten werden, dafs [3])„qui propter funus aliquid impendit, cum defuncto contrahere creditur, non cum herede“.

Dies besagt doch, dafs Eltern, die die Begräbniskosten des Kindes tragen, eine Pflicht erfüllen, die sie gleichsam als letzten Dienst diesem Kinde gegenüber übernehmen, sozusagen als ob dies erst den Abschlufs ihrer Alimentationspflicht bilden sollte. Dagegen mufs man die Ansicht Buengners als dem ganzen ethischen Charakter der Alimentationspflicht widersprechend verwerfen, da sie ja den Eltern gewissermafsen eine Gesinnung unterschiebt, die nahezu bedeutet, dafs der Verlust ihres Kindes für sie eine Erleichterung von ihren Elternpflichten bedeute, welche sie mit der Bezahlung der Begräbniskosten erst erkaufen müssen. In

[1]) Buenger: cit. S. 54.
[2]) l. 8, § 10 i. f. D. de transactionibus II, 15.
[3]) l. 1 D. de rel. et sumptibus funerum . . . . . XI, 7.

richtiger Erkenntnis des wahren Charakters der Alimentationspflicht bestimmt daher das B. G.-B. ausdrücklich, [1]) dafs im Falle des Todes des Berechtigten der Verpflichtete die Kosten der Beerdigung zu tragen hat, soweit ihre Bezahlung nicht von den Erben des ersteren zu erlangen ist.

Diese Durchbrechung des Grundsatzes, dafs mit dem Tode des Berechtigten der Unterhaltsanspruch erlösche, ist daher freudig zu begrüfsen, da damit einem wirklichen Bedürfnis Genüge gethan wird.

g) Was dagegen die Rechtsstreitigkeiten des Kindes betrifft, so mufs man mit Buengner [2]) eine Verbindlichkeit der Eltern zu deren Bezahlung ablehnen, da hier das Armenrecht eine genügende Aushilfe bildet und so die subsidiäre Verpflichtung des Staates zur Alimentation in diesem Einzelfalle zur prinzipalen wird. Ferner aber gehören bereits aufgelaufene Prozefskosten nicht zu den Schulden, welche der verpflichtete Ascendent für seinen Descendenten zu bezahlen verpflichtet ist, da dies ja, wie breits im § 8 dieser Abhandlung dargestellt, nur solche sind, welche der Descendent zum Zwecke seines Lebensunterhaltes hatte machen müssen, weil der Ascendent seiner zu Recht bestehenden Verpflichtung schuldhafterweise nicht nachgekommen ist.

§ 12.

Fortsetzung.

In diesem Schlufsparagraphen dieser ganzen Abhandlung will ich die in § 10 dieser Abhandlung an-

---

[1]) B. G.-B. § 1615, Abs. 2.
[2]) Buengner: cit. S. 53.

gestreifte Erörterung, ob Erziehungs- und weiterhin noch Studienkosten zu den elterlichen Alimenten gehören oder nicht, genau darstellen.

h) Dafs ein Vater verpflichtet ist, die Erziehungskosten seiner Kinder zu tragen, wird von Niemand bestritten und auch von den Quellen ausdrücklich bezeugt: [1]„Non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab iudice cogi praebere rescriptis continetur.“

Obwohl nun etwas aufserhalb des mir gesteckten Rahmens liegend, so möchte ich doch hier meine Ansicht dahin aussprechen, dafs Erziehungskosten überhaupt zu den Alimenten gehören, wenn es uns auch in den Quellen nicht direkt bezeugt ist.

Mit vollem Recht erklärt m. E. Dernburg der Theorie den Krieg, welche in dem Unterhalte des Körpers allein das Wesen der Alimente sieht: „Mögen auch in Rom Erziehungskosten nicht zu den Alimenten gerechnet werden, so beweist dies noch lange nicht, dafs das Gleiche auch unter den ganz verschiedenen deutschen Verhältnissen der Fall ist, denn der Mensch lebt nicht vom Brode allein.“

Wenn man einen Hund hat, so gewährt man auch diesem Futter, Lagerstatt und sonstige körperliche Pflege. Etwas Derartiges soll nun auch genügen, wenn man einen Menschen zu unterhalten hat?

Meines Ermessens würde man damit den Menschen auf eine Stufe mit dem Vieh stellen; denn ohne Er-

---

[1]) l. 5 § 12 D. de agn. et alend. lib. . . . . XXV, 3.

ziehung liegt die Gefahr sehr nahe, dafs er heranwächst wie ein solches.

Das Leben verlangt von uns aber, dafs wir gute Mitglieder der menschlichen Gesellschaft, der Staat, dafs wir gute und nützliche Bürger werden.

Wie ist dies aber anders zu erreichen als durch Erziehung, und m. E. ist in diesem Sinne der Beschlufs des Senates und der Bürgerschaft von Hamburg zu verstehen, der für das Gebiet dieses Staates das Schulgeld für die Volksschule aufhob, damit auch dem Ärmsten seiner Angehörigen Gelegenheit geboten sei, sich die Erziehung zu verschaffen, die der Staat und das Leben als Mindestmafs von uns verlangt und auch verlangen kann, selbst wenn der zum Tragen dieser Kosten Verpflichtete hierzu nicht im stande ist. Hiermit ist der Staat auch den Eltern gegenüber aus seiner Stellung als subsidiär Unterhaltspflichtiger zu einer prinzipalen Unterhaltsgewährung hervorgetreten. In diesem Sinne, dafs Erziehungskosten Alimente sind, hat sich denn auch das B. G.-B. entschieden und zwar, wie bereits gesagt, im § 1610, Abs. 2.

Hiermit gehe ich nun zu einer andern, dieser verwandten und ebenso bestrittenen Frage über, nämlich betreffs der Natur der Studienkosten. Hier liegt die Sache etwas anders, wie dies auch von denen betont wird, welche die Alimentennatur der Erziehungskosten zugeben.

i) Buengner erklärt, [1])dafs die Eltern, wenn auch zur Erziehung überhaupt, so doch nicht gerade zu einer so

---

[1]) Buengner: cit. S. 52.

kostspieligen Erziehung, wie es die Gewährung der Mittel zum Studieren in sich schliefst, angehalten werden können.

Auch Glück, der im allgemeinen für die Alimentennatur der Erziehungskosten eintritt, erklärt sich gegen diese Ausdehnung auf die Studienkosten. [1]) „So wenig es einem Zweifel unterliegt, dafs ein Vater seine Kinder zu nützlichen Bürgern zu erziehen schuldig ist, ebensowenig kennt das Civilrecht ein Rechtsmittel, wodurch die Söhne den Vater anhalten könnten, sie auf seine Kosten studieren zu lassen. Hierzu kommt, dafs die Studienkosten von den Alimenten in den Gesetzen deutlich unterschieden sind, so in l. 4 D. ubi pup. educ. debeat. XXVII, 2 'alimenta pupillae et mercedes' und l. 6, § 5 D. de carb. ed. XXXVII. 10: „Non solum alimenta pupillo praestari debent, sed et in studia et in ceteras necessarias impensas debet impendi pro modo facultatum."

Die eingehendsten Studien über diese Frage hat Walther in dem von uns schon mehrfach zitierten Aufsatze in der Zeitschrift für Civilrecht und Prozefs veröffentlicht.[2]) Er kommt denn auch schliefslich zu dem völlig sachgemäfsen Resultat, dafs je nach dem Willen der alimentationsverpflichteten Eltern die Gewährung der Studienkosten Alimentation ist oder nicht. Zur Beweisführung bezieht er sich seinerseits auf Durandus, welcher unter Berufung auf l. 4 D. ubi pupillus . . . XXVII, 2. und l. 6 D. de alim. vel. cib leg. XXXIV, 1,

[1]) Glück: Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld, begonnen 1790. Band XXVIII, S. 54 f.

[2]) Walther: cit. S. 373 ff.

ferner l. 6 § 5 D. de carb. ed. XXXVII, 10 zuerst dem Grundsatz Geltung verschafft hat: [1])„ad studii et militiae sumtus eiusque generis alios non tenerentur, qui alias quam iure sanguinis alimenta deberent“ d. h. also, der von den Eltern zu solchen Zwecken gezahlte Zuschufs hat Alimentennatur.

Ebenso führt Bartholus de Saxoferrato aus: [2])„Quaero, an ei, cui debentur alimenta, debeantur sumtus praestandi magistro, qui eum imbuit liberalibus artibus? Dic, aut alimenta debentur jure sanguinis, et tunc sumtus debentur, aut debentur ex dispositione hominis et tunc non debentur.“

Dieser Ansicht traten aber mit Erfolg Donellus[3]) und Brissonius[4]) entgegen, und machten diese gegenteilige Anschauung zur herrschenden in der Jurisprudenz. Andere Gegner, wie Buengner und Glück, habe ich bereits erwähnt.

Walther jedoch interpretiert die folgenden vier Quellenstellen:

I) l. 4 D. tit. cit. XXVII,2. II) l. 6 D. tit. cit. XXXIV,1. III) l. 6, § 5 D. tit. cit. XXXVII,10 u. IV) l. 2 C. de alimentis pupillo praestandis V, 50 in einem für die Bejahung unserer Frage günstigen Sinne.[5])

ad I) Obwohl in einem Testament nur der Sohn zum Erben eingesetzt und für die Tochter nichts als

---

[1]) Durandus: Speculum iuris 1574 in Titulo „qui filii sunt legitimi“ num. 45.

[2]) Bartholus de Saxoferrato: Tractatus de alimentis § 3.

[3]) Donellus: Commentarii de jure civili L, XII, cap. 4, pag. 567.

[4]) Brissonius: In libro de verb. significatione vocabulum alimentarum p. 65.

[5]) Walther: cit: S. 378 ff.

ein Legat „dotis nomine“ vermacht war, so wird dem in diesem Testamente eingesetzten Tutor auf Antrag der Verwandten des Mündels von der Obrigkeit befohlen, „alimenta pupillae et mercedes, ut liberalibus artibus institueretur, pupillae nomine praeceptoribus dare, so dafs die Befürworter der Alimentennatur der Studienkosten von der richtigen Ansicht ausgegangen sind. Denn wenn schon das Wort Alimenta in der hier stattfindenden weiteren Bedeutung den auf das persönliche Bedürfnis des Menschen berechneten Lebensunterhalt im ausgedehntesten Sinne bezeichnet, so mufs man jedenfalls annehmen, dafs die dem Worte 'mercedes' vorgesetzte Copula „et“ nicht in anschliefsendem sondern für 'et quidem' in einem das Wort 'Alimenta' noch erklärenden und verwandten Sinne gebraucht worden ist.

ad II) Scheinbar hinderlich stehen die Worte „cetera, quae ad disciplinam pertinent, legato non continentur“ der Behauptung entgegen, dafs der Ausdruck Alimenta auch die Unterrichtskosten des zu Alimentierenden mitumfasse. Zieht man dagegen in Erwägung, dafs diese l. 6 mit l. 23 D. eod. tit. insofern in Widerspruch steht, als in dieser der Aufwand für Erziehung und Unterricht doch als ad victum necessaria deutlichst bezeichnet ist, und berücksichtigt man den Grundsatz, dafs bei Widersprüchen zwischen Stellen in einer und derselben Rechtssammlung die von den Kompilatoren gebilligte den Vorzug haben soll, so dürfte die aufgefundene Bedenklichkeit als beseitigt gelten.

ad III) Es läfst sich nicht bestreiten, dafs hier der Aufwand für die Studien des Pupillen von dem un-

mittelbar vorangehenden Begriff der Alimente ausgeschlossen erscheint. Hier aber ist auch 'Alimenta' in dem engsten und ursprünglichsten Begriffe zu nehmen, wo es nur die allergewöhnlichsten Existenzbedingungen in sich schlofs. Somit bleibt kein Zweifel, dafs Paulus durch den in dieser Stelle aufgestellten strengen Gegensatz die Kosten der Erziehung und des Unterrichtes auf überzeugende Weise der zweiten, ausgedehnteren Bedeutung von Alimenta vor allen andern dahingehörigen Leistungen unterstellt hat.

ad IV) Wenn ein bonus vir et innocens tutor nach eigenem Ermessen Alimente und zwar in weitestem Umfange gewährt hat, so ist es ganz selbstverständlich, dafs er soviel vergütet erhalten soll, als nach Aussage eines vir bonus für nötig zur Erziehung und zum Studium des Mündels erklärt worden ist.

Dies mufs um so mehr zurückerstattet werden, als man doch nicht dulden kann, dafs ein auf diese Weise herangebildeter junger Mann, gleich als ob er nur vom Winde gelebt hätte und des eines freien Mannes geziemenden Unterrichtes gar nicht teilhaftig geworden wäre, den Ersatz des Geleisteten verweigere. Dafs aber diese Konstitution des Alexander Severus die Bezahlung der Erziehungs- und Studienkosten als Alimente ausdrücklich anerkennt, kann ihrem Wortlaute nach nicht bestritten werden. Durch diese Deduktionen hat Walther m. E. erwiesen, dafs die Quellen der Annahme der Alimentennatur der Studienkosten zum mindesten nicht entgegenstehen.

Für die Richtigkeit dieser Annahme für das gemeine Recht spricht aber auch vor allem der von der

Praxis eingenommene und durchweg aufrechterhaltene Standpunkt. Das Reichsgericht erkennt, [1]„dafs das Recht zur Erziehung ehelicher Kinder nach römischem Recht ein Ausfluſs der ‚patria potestas', allein nach heutiger gemeiner Rechtsanschauung das Erziehungsrecht ein gemeinschaftliches Recht beider Eltern mit bevorzugter Stellung des Vaters sei".

[2]„Der Vater ist also regelmäfsig verpflichtet und beziehungsweise berechtigt, sein Kind zu alimentieren und demselben eine seinen eigenen Verhältnissen und den Fähigkeiten des Kindes entsprechende Erziehung zu geben, insbesondere den künftigen Beruf des letzteren zu bestimmen und folgeweise den zur Vorbereitung hierzu erforderlichen Kostenaufwand aus eigenen Mitteln zu bestreiten." Diese generelle Ansicht des O.-A.-G. zu Cassel vom Jahre 1857 hat vollends speziell für unsere Frage, ob Studienkosten Alimente sein können, das O.-A.-G. zu Celle schon im Jahre 1847 in bejahendem Sinne bereits entschieden, [3]„dafs nämlich Zuschüsse, welche der Vater seinem Sohne zu den Studienkosten leistet, die Natur von Civilalimenten haben und daher auf das dem Sohne eigene Kapitalvermögen nicht angerechnet werden dürfen und bei der Erbteilung nicht mitzukonferieren sind, es müfste denn der Väter bei Leistung der Zuschüsse sofort ein Anderes bestimmt haben".

Gerade dies letzte Moment, dafs Studienkosten nicht ohne weiteres, sondern nur auf ausdrückliche Anord-

---

[1]) Entscheidungen des R.-G. in Civilsachen XVII, 31.
[2]) Seuf. Archiv XII, 169.
[3]) Seuf. Archiv IX, 190, No. 9.

nung des Erblassers Konferende sind, spricht m. E. für die auch hier vertretene Ansicht, dafs Studienkosten, die von den Eltern geleistet sind, die Natur von Alimenten haben können.

Selbst diejenigen gemeinrechtlichen Juristen der Zeit vor Francke und Fein, welche noch der durch diese erst aus der Welt geschafften Ansicht huldigten, dafs prinzipiell jede Gabe des Erblassers an seinen Descendenten als subsidium paternum den Miterben konferiert werden müsse, und dafs eine Nichtkollation nur ausnahmsweise gestattet werden dürfe, haben gerade unter diesen[1]) acht Ausnahmen besonders Alimente und, von diesen gemäfs der damals herrschenden Ansicht getrennt, Studienkosten hervorgehoben. Wie sollte aber letzteres berechtigt sein, wenn man damals nicht instinktiv gefühlt hätte, dafs diese Ausnahme auf demselben Prinzipe beruhen müsse, wie die Ausschliefsung der damals anerkannten Alimentenbeiträge von den gesetzlichen Konferenden. Aus dieser gleichförmigen Behandlung mit den übrigen Unterhaltsleistungen läfst sich aber konsequenterweise nur das Eine schliefsen, dafs auch bei Leistung der Studienkosten einer infolge des sittlichen Charakters dieser ganzen Pflicht vorhandenen Unterhaltsverbindlichkeit der Eltern genügt sei.

Sehr treffend erklärt m. E. auch Leist diese Begünstigung aus der von mir geltend gemachten Erwägung: [2])„Der Vater habe bekanntlich seine Kinder zu alimentieren, und das zur Alimentation dem Kinde

---

[1]) Vergl. Fein: Das Recht der Kollation, 1842, S. 257.

[2]) Leist bei Glück cit., Serie der Bücher 37 u. 38, Bd. III, S. 434 ff.

Gegebene ist nach dem natürlich-sittlichen Inhalte dieser Familienbeziehungen nichts, was später dem Kinde bei der Erbteilung wieder zur Anrechnung gebracht werden dürfe. Wenn nun je nach der verschiedenen Begabung der Kinder die Ausgaben bei dem einen viel gröfser als bei dem andern gewesen seien, so hat das betreffende Kind doch nur die seiner Individualität entsprechende und ihm zukommende Bildung erhalten. Alle nach diesem sittlich freieren Gesichtspunkte unter die Alimentation zu rechnenden väterlichen Zuwendungen gehören daher an sich nicht zu den Konferenden; freilich aber mufs es dem Ermessen des alimentationsverpflichteten Vaters überlassen bleiben, dies Präcipualrecht des Begünstigten nicht eintreten zu lassen."

[1]) „Denn der Erblasser darf und kann auch die ex necessitate praestierten Alimente voll und ganz der Kollation unterwerfen", für den Fall aber, dafs er dies nicht angeordnet hat, mufs man alle hierhergehörigen, zur Ausbildung des Kindes bestimmten Leistungen als zur Erfüllung der Unterhaltspflicht geschehene ansehen.

Gerade in Bezug auf die Studienkosten bekennen sich die Quellen ausdrücklich zu diesem von uns eingenommenen Standpunkte: [2])Quae pater filio emancipato studiorum causa peregre agenti subministravit, si non credendi animo pater misisse fuerit comprobatus, sed pietate debita ductus: in rationem portionis, quae ex defuncti bonis adeundem filium pertinuit, computari aequitas non patitur. M. E. ist es gerade diese

---

[1]) Fein: cit. S. 410.

[2]) l. 50. D. familiae herciscundae X, 2.

Quellenstelle, welche den von mir vertretenen Standpunkt der bedingten Alimentennatur der von den Eltern gewährten Studienkosten beweist. Im § 7, S. 39 und 40 dieser Abhandlung habe ich über ein etwaiges Rückforderungsrecht der Eltern des zur Alimentation Hingegebenen gesprochen. Zu demselben Ergebnis kommen wir hier in Bezug auf die Kollationsmöglichkeit der Studienkosten, nämlich nur wenn sie credendi animo hingegeben sind. Zugleich aber, und dies erscheint mir als das durschschlagende Moment, wird die Kollationsmöglichkeit resp. der Kollationszwang gerade deshalb abgelehnt, weil diese Leistungen als auf der pietas debita beruhend prinzipiell gemacht erscheinen, und dann die aequitas eine Kollation nicht zuläfst.

Wenn nun pietas debita und aequitas die dies bewirkenden Faktoren sind, so ist m. E. absolut kein Unterschied mehr zwischen der Natur der Studienkosten und der sonstigen Alimentenbeiträge.

Weiter noch hat man, ebenso wie bei der ganzen übrigen elterlichen Alimentation, stets auch die Erreichung des durch das Hingegebene angestrebten Zweckes im Auge gehabt und [1])„demgemäfs die weitere Voraussetzung gestellt, dafs das dem Sohne gegebene Geld in bonos usus konsumiert sein müsse, und dafs umgekehrt das in prohibitos et malos usus konsumierte dem Sohne in suam partem hereditatis computari oportet."

k) Das Hanseatische O.-L.-G. in Hamburg nimmt die Alimentennatur der Studienkosten sogar als solch etwas

---

[1]) Leist: cit. S. 438 ff.; vgl. Seuf. Arch. X, 67.

positiv gemeinrechtlich Feststehendes an, dafs es zu der folgenden, sehr bemerkenswerten weiteren Entscheidung gelangt: [1]„Es kann keinem Zweifel unterliegen, dafs gemeinrechtlich diejenigen vom Vater gemachten Aufwendungen, welche zur Bestreitung der Kosten des einjährig-freiwilligen Militärdienstes eines Sohnes dienen, ebensowenig Gegenstand gesetzlicher Kollationspflicht bilden, wie die Studienkosten. Der Haussohn, welcher sein Militärjahr abdient, unterliegt regelmäfsig noch der väterlichen Alimentationspflicht, ebenso wie derjenige, welcher auf der Universität studiert.“ Stellt man sich nun auf den Boden dieser m. E. völlig sachgemäfsen Entscheidung, so mufs man sich um so mehr für die Alimentennatur der Studienkosten erklären, als der Staat sich ja in erster Linie zur Tragung der Militärlasten bereit erklärt hat. Verpflichtet sich dagegen der Vater, im Interesse seines Sohnes die Kosten des Militärdienstes selbst zu tragen, so hätte man doch noch viel weniger Grund, dies als einen Beitrag zu den Unterhaltskosten des Sohnes zu erachten, als die Studienkosten, welche das Kind seinem zukünftigen Lebensberufe entgegenzubringen erforderlich sind.

Die einschlägige Bestimmung des B. G.-B., die ebenfalls in einem dem hier ausgesprochenen günstigen Sinne erfolgt ist, habe ich bereits erwähnt.

Mit dem Beginne des neuen Jahrhunderts wird nun diese ganze Lehre von der Unterhaltspflicht der Eltern gegen ihre ehelichen Kinder für ganz Deutsch-

---

[1]) Seuf. Arch. N. F. XVI, 202.

land einheitlich geregelt sein Diese Rechtseinheit, verbunden mit der im grofsen und ganzen vorhandenen Vorzüglichkeit der im Bürgerlichen Gesetzbuch getroffenen Bestimmungen läfst uns den Eintritt des neuen Jahrhunderts und des Inkrafttretens des Gesetzbuches mit grofser Freude begrüfsen.

Lebenslauf.

Carl Moritz Rubensohn, mosaischer Konfession, Sohn des Kaufmanns Rudolph Rubensohn und seiner am 25. Dezember 1894 verstorbenen Ehefrau Henriette, geb. Herz, wurde am 29. Januar 1874 zu Coblenz geboren. Seine Schulbildung erhielt er auf dem Königl. Gymnasium zu Coblenz, von Michaelis 1889 bis Ostern 1893 auf der Gelehrtenschule des Johanneums zu Hamburg. Ostern 1893 bezog er die Ludwig-Maximilians-Universität zu München, in deren juristischer Fakultät er inskribiert ward. Von 1893 bis 1894 genügte er daselbst seiner Wehrpflicht als Einjährig-Freiwilliger im 2. K. B. Infant.-Regt. Kronprinz.

Im Wintersemester 1894 bezog er die Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin. Am 14. Septbr. 1896 bestand er das erste juristische Staatsexamen zu Berlin und am 23. Oktober desselben Jahres das Examen rigorosum zu Erlangen. Am 17. Dezember 1896 wurde er cum laude von der juristischen Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität in Erlangen zum J. U. Dr. promoviert.

Seit dem 5. Oktober 1896 ist derselbe beim Schöffengericht IV in Hamburg beschäftigt.

Während seiner Studienzeit besuchte er die Vorlesungen folgender Herren Professoren und Docenten:

v. Armira, Bechmann, Brentano, Brunner, Dambach, Dernburg, Eck, Gierke, v. Gneist (†), Hinschius, Hübler, Jacobi, Kahl, Kohler, Loewenfeld, Oldenberg, Pernice, v. Riehl, Seuffert, Strassmann, v. Treitschke (†), Wagner.

Allen diesen Herren, seinen hochverehrten Lehrern, spricht Verfasser an dieser Stelle seinen aufrichtigen Dank aus.